Der
Leistungsverzug des vorläufigen Erben.

Auszug
aus der
Inaugural-Dissertation
zur
Erlangung der Doktorwürde
der
hohen juristischen Fakultät der Philipps-Universität Marburg

vorgelegt von

Max Ebersbach
Referendar am Amtsgericht zu Sorau (Niederlausitz).

Referent: Geheimer Justizrat Prof. Dr. André.

Marburg
R. Friedrich's Universitäts-Buchdruckerei (Inhaber Karl Gleiser)
1922.

I. Teil.

Allgemeine Darstellung der Rechtsstellung des vorläufigen Erben, sowie der Lehre vom Schuldnerverzug.

Einleitung.

Der Eintritt der Erbfolge im allgemeinen.

Mit dem Erbfall erhält der Erbe das gesamte Vermögen des Erblassers als Einheit. Zur Erbschaft berufen werden kann er durch Gesetz, Testament, Erbvertrag.

1. Kapitel.

§ 1.

Begriff und Wesen der Erbschaftsannahme.

I.

Der Ausdruck „Annahme" der Erbschaft ist ungenau, da infolge des Erbschaftserwerbes kraft Gesetzes (§ 1942 B. G. B.) dem Erben die Erbschaft auch ohne sein Zutun anfällt. Es ist ihm allerdings eine Ausschlagungsmöglichkeit gegeben; anders im römischen Recht, nach welchem die Berufung zur Erbschaft begrifflich und zeitlich von der Annahme getrennt wurde, wenn es sich nicht um heredes necessarii handelte.

Im deutschen Recht dagegen ist der Erwerb einer Erbschaft nicht von dem Willen des Erben abhängig, sie anzunehmen.

II.

Nach heutigem Recht hat jeder Nachlaß sofort einen Erben, daher kann man streng genommen nicht von einer „Annahme" der Erbschaft, sondern nur von einer Entscheidung des vorläufigen Erben über das „endgültige Behalten" der ihm kraft Gesetzes angefallenen Erbschaft sprechen.

§ 2.

Die Rechtsstellung des vorläufigen Erben.

I.

Schlägt der Erbe die Erbschaft aus, so gilt der Anfall an ihn als nicht erfolgt. (§ 1953). Infolge der Ausschlagungsmöglichkeit kann man das Erbrecht des vorläufigen Erben als auflösend bedingt bezeichnen; es handelt sich aber nicht um eine Bedingung im Sinne der §§ 159 ff., da eine solche niemals dinglich zurückwirkt.

II.

Der vorläufige Erbe ist wirklicher Erbe und als solcher zu Nachlaßverwaltungshandlungen berechtigt. Schlägt er aus, dann finden auf seine Tätigkeit die Vorschriften über Geschäftsführung ohne Auftrag entsprechende Anwendung (dagegen Binder, der sie direkt anwenden will).

III.

Ein Verfügungsrecht des vorläufigen Erben über den Nachlaß ist nur in dringenden Fällen gegeben (§ 1959, II). Einseitige, empfangsbedürftige Erklärungen gegenüber dem Erben als solchem bleiben aber auch dann wirksam, wenn sie nicht dringend sind. Persönliche Verpflichtungen bleiben zwischen den Parteien bestehen, zwischen denen sie abgeschlossen worden sind.

2. Kapitel.

§ 3.

Der Leistungsverzug.

I.

Die Voraussetzungen des Verzuges sind: Fälligkeit, Mahnung oder an ihrer Stelle kalendermäßige Festsetzung des Leistungstermins. (§ 284). Die Rechtsfolgen sind: Schadensersatz wegen verspäteter Erfüllung (§ 286, 1), evtl. unter Ablehnung der Leistung wegen Nichterfüllung, wenn sie für den Gläubiger kein Interesse mehr hat; ferner Steigerung der Schuldnerhaftung (§ 287) und Verzinsung bei Geldschulden (§ 288).

Für gegenseitige Verträge findet sich eine spezielle Regelung in den §§ 326, 327, die dem Gläubiger ein 3 faches Wahlrecht geben.

II.

Verzug setzt grundsätzlich Verschulden voraus.

III.

Verzug liegt nicht vor, wenn es sich um Umstände handelt, die von der Schuld befreien, weil sie sich als objektiv oder subjektiv unverschuldete Unmöglichkeit darstellen.

II. Teil.

Der Leistungsverzug des vorläufigen Erben im besonderen.

3. Kapitel.

§ 4.

Spricht die Geschichte gegen die Möglichkeit des Leistungsverzuges beim vorläufigen Erben?

Dem römischen Recht ist ein vorläufiger Erbe unbekannt. Im deutschen Recht finden wir ihn im A. L. R., in welchem man aber der Frage nach der Möglichkeit seines Leistungsverzuges keine Beachtung schenkte. Motive und Protokolle zum BGB. lassen nicht erkennen, ob eine privatrechtliche Leistungspflicht des vorläufigen Erben besteht und damit die Voraussetzung zu seinem Verzug gegeben ist. Somit läßt sich aus der Geschichte kein Grund gegen die Möglichkeit des Leistungsverzuges herleiten.

§ 5.

Schließt der Wortlaut des Gesetzes (§ 1958 BGB.) die Verzugsmöglichkeit aus?

Nach dem Wortlaut des Gesetzes wird dem Kläger nur der Rechtsschutz gegen den vorläufigen Erben versagt, bis sich dieser über das endgültige Behalten der Erbschaft entschieden hat. Sein Forderungsrecht und die Leistungspflicht des Beklagten bleiben bestehen (dagegen die herrschende Meinung).

§ 6.

Ergibt ein Vergleich der Stellung des vorläufigen Erben mit dem Erben während der Schonfristen (§§ 2014 ff.) die Ablehnung der Verzugsmöglichkeit?

Der § 1958 und die §§ 2014 ff. stellen sich im Verhältnis zueinander als „Entwicklungsstufen" des endgültigen Behaltens der Erbschaft dar. Hieraus folgt nicht, daß ein Verzug des vorläufigen Erben in allen Fällen ausgeschlossen sein muß.

§ 7.

Läßt sich der Leistungsverzug des vorläufigen Erben aus der „grundsätzlich unbeschränkten" Erbenhaftung erklären?

Der Erbe haftet nicht, wie vielfach behauptet wird, „grundsätzlich unbeschränkt", sondern beschränkbar, also wäre es verfehlt, die Verzugsmöglichkeit auf die unbeschränkte Erbenhaftung zu stützen.

§ 8.

Ergebnis:

Bedingte Möglichkeit des Leistungsverzuges beim vorläufigen Erben.

Wenn der vorläufige Erbe sich über die Schuld klar ist und sie mühelos erfüllen kann, weil die Mittel dazu vorhanden sind, muß er sie auch tilgen. Tut er es nicht, so sehen wir darin eine durch nichts gerechtfertigte Schädigung der Gläubigerinteressen, die er billigerweise zu vertreten hat.

Diese Behauptung begründen wir:

1. mit der Behandlung des vorläufigen Erben als wirklicher Erbe, (§ 1942).
2. mit dem Beweis, daß die Geschichte kein Gegenargument enthält,
3. mit dem Wortlaut des Gesetzes in § 1958,
4. mit der dem vorläufigen Erben im Verhältnis zum Erben während der Schonfristen (§ 2014 f.) zukommenden Rechtsstellung,
5. mit der ihm gegebenen Möglichkeit, Erfüllungshandlungen ohne Risiko vorzunehmen (§§ 1959, 683, 684),
6. mit der Billigkeit unseres Ergebnisses.